

# **DOCTRINA**

Edição Comemorativa

# **30 ANOS DO STJ**

Superior  
Tribunal  
de Justiça

Brasília  
Maio  
2019

Arbitragem, os Precedentes e a  
Ordem Pública

*Ruy Rosado de Aguiar*  
Ministro do Superior Tribunal de Justiça



## ARBITRAGEM, OS PRECEDENTES E A ORDEM PÚBLICA<sup>1</sup>

*Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior<sup>2</sup>*

### 1ª PARTE

1. A questão dos precedentes, assim como regulada na Constituição da República e nas leis, é um tema peculiar ao direito brasileiro.

Os precedentes jurisprudenciais existem, com maior ou menor força obrigatória, em todos os sistemas, com variantes entre o modelo anglo-saxão e o continental. Mas nenhum desses ordenamentos tem, como o nosso, preceito constitucional dispondo sobre um sistema de precedentes vinculantes.

A questão que examino é a seguinte: como deve decidir *o juiz* diante dos precedentes; e, como deve decidir *o árbitro* diante de precedentes.

2. Inicialmente, observo que precedente, genericamente, é todo o julgado que pode ser usado na fundamentação de arrazoadado ou decisão. É um argumento de autoridade, com maior ou menor grau de convencimento.

Precedente, em sentido estrito, é o que, por lei, tem alguma força obrigatória, com diferentes graus de obrigatoriedade.

<sup>1</sup> Texto básico de palestra realizada na I Conferência Nacional de Arbitragem, promovida pela OAB Federal, em São Paulo, 9.11.2018.

<sup>2</sup> Ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

### 3. Vejamos qual é o nosso sistema de precedentes

1 – Súmula vinculante do STF. Art. 988, III do CPC. – 927, II, e o art. 103-A, da Constituição: o Supremo poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que a partir de sua publicação terá efeito vinculante;

2 – decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas declaratórias de constitucionalidade. Art. 988, III do CPC. – 927, I. Art. 102, § 2º da Constituição;

3 – julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas. Art. 927, III, do Código de Processo Civil;

4 – julgamento de incidente de assunção de competência. Art. 927, III, do Código de Processo Civil;

5 – julgamentos de recursos extraordinário ou especial repetitivos. Art. 927, III, art. 928, II, e art. 1.036, § 5º, do Código de Processo Civil;

6 – súmulas do STF em matéria constitucional. Art. 927, IV, do Código de Processo Civil;

7 – súmulas do STJ em matéria infraconstitucional. Art. 927, IV, do Código de Processo Civil;

8 – orientação do plenário ou do órgão especial vinculante dos órgãos julgadores ao qual estiverem vinculados. Art. 927, V, do Código de Processo Civil.

4. As Súmulas vinculantes do STF e as decisões de controle concentrado da constitucionalidade não exigem maior explicitação.

Tais enunciados e decisões têm força vinculativa máxima e admitem reclamação ao STF.

### 5. Examino os outros tipos

(A) A assunção de competência (art. 947) é admissível quando o julgamento de recurso envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social e para prevenir divergências (§ 4º).

O incidente será julgado (§ 1º) pelo órgão colegiado indicado pelo regimento.

O acórdão vinculará (§ 3º) os juízes e os órgãos fracionários.

(B) É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976) quando houver, simultaneamente: a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito (976, I) e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

O julgamento vincula (art. 985). Não observada a tese, caberá reclamação (art. 985, § 1º).

O julgamento pelo tribunal local admite recurso especial ou extraordinário. Uma vez julgado esse recurso, a tese adotada pelo STF ou STJ aplica-se em todo o território nacional. (art. 987).

Nos termos do art. 1.029, § 4º, do Código de Processo Civil, o Pres. do STF ou do STJ podem suspender os processos em todo o território nacional, até decisão do recurso extraordinário, ou do especial a ser interposto (art. 271-A, do Regimento Interno do STJ).

Nesse caso, o incidente de resolução de demanda repetitiva é instaurado no Tribunal local.

Mas o mesmo incidente também pode ser suscitado no STJ ou no STF.

6. Para processar os repetitivos, extraordinários ou especiais repetitivos, o presidente do tribunal local selecionará o recurso representativo de controvérsia repetitiva.

Depois desse julgamento pelo tribunal superior, o tribunal local examinará o seu recurso e acolherá o julgado do superior ou manterá sua decisão, caso em que o recurso extraordinário ou o recurso especial será remetido ao respectivo tribunal superior – art. 1.041 (quer dizer – aquela decisão não é vinculante).

7. O Conselho Nacional de Justiça expediu a Resolução n. 235/2016, padronizando os procedimentos administrativos no STJ e em outros Tribunais sobre os processos com repercussão geral, repetitivos, e incidentes de assunção de competência. A Emenda Regimental n. 26, de 13.12.2016, criou no STJ a Comissão Gestora de Precedentes, que tem produzido excelentes resultados.

### **8. Efeitos dos precedentes**

Nos termos do art. 988 do Código de Processo Civil, caberá reclamação para:

- I - preservar a competência do tribunal;
- II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;
- III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade;
- IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas e de incidente de assunção de competência.

**9.** Admitem reclamação: o julgamento em incidente de resolução de demanda repetitiva (art. 988, IV); o julgamento em incidente de assunção de competência (art. 988, IV). Os julgamentos de recursos repetitivos, em recurso extraordinário e em recurso especial, são equiparados aos incidentes repetitivos e admitem reclamação.<sup>3</sup>

**10.** Não autorizam reclamação as súmulas comuns do STF (em matéria constitucional) e do STJ (em tema infraconstitucional), embora possam ter outros efeitos processuais. As orientações do plenário dos Tribunais também não admitem reclamação.

Entre esses outros efeitos, menciona-se o disposto no art. 1.030, inciso I, segundo o qual o presidente do tribunal recorrido negará seguimento (a) a recurso em que se discuta questão constitucional à qual o STF não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STF exarado no regime de repercussão geral; (b) deverá negar seguimento a recurso extraordinário ou recurso especial de acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STF ou do STJ, exarado em regime de recursos repetitivos. Assim, é também efeito do julgamento em repetitivo: impedir o seguimento de recurso extraordinário ou de recurso especial.

---

<sup>3</sup> AgInt nos EDcl na Reclamação n. 34.454 – SP (2017/0179376-8) – “Preenchendo, a reclamação os requisitos de cabimento previstos no artigo 988, § 5º, I e II, do Código de Processo Civil de 2015, a apontada divergência entre o acórdão reclamado e o paradigma repetitivo foi analisada [...]”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno nos Embargos de Declaração na Reclamação n. 34.454 – SP. Segunda Seção*. Agravante: Renan Siqueira Antonio. Agravado: Cifra S.A. Crédito, Financiamento e Investimento. Reclamado: Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Acórdão de 14 mar. 2018.

### **Julgamento modulado**

**11.** Uma situação especial existe relativamente ao julgamento de modulação da declaração sobre a constitucionalidade pelo STF.

O art. 27 da Lei 9.868/99, sobre a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade, permite que o STF, por 2/3 de seus membros, tendo em vista razões de segurança jurídica e de excepcional interesse social, restrinja os efeitos da declaração ou decida que só tenha eficácia após o trânsito em julgado ou a partir de uma certa data.

**12.** A questão é: o juiz pode desconsiderar a modulação, que está prevista apenas na lei? Embora se trate de restrição prevista apenas na lei, o certo é que a limitação integra o julgamento concentrado de inconstitucionalidade e deve seguir o mesmo regime, isto é, vincula.

### **2ª PARTE**

**13.** Visto o sistema de precedentes e seus efeitos, passo a um segundo ponto.

A decisão do juiz que descumpre os precedentes vinculantes pode ser afastada mediante recurso ou reclamação.

A decisão do árbitro não é passível de recurso, nem de reclamação.

**14.** Nos termos do art. 32 da Lei de Arbitragem, (Lei 9.307, de 23.9.1996), a sentença pode ser anulada em juízo nos casos de nulidade da convenção, nomeação de árbitro que não poderia exercer a função; sentença proferida sem os requisitos do art. 26 (relatório, fundamentos, dispositivo, data); fora dos limites da convenção de arbitragem; proferida por prevaricação, concussão ou corrupção; exarada fora do prazo; ou desrespeitados os princípios do contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro e livre convencimento.

Não está prevista a possibilidade de anulação da sentença por ofensa à lei. O que seria caso de recurso procedente, no juízo estatal, não se replica na arbitragem.



Também não está prevista a possibilidade de anulação de sentença arbitral por descumprir precedente jurisprudencial.

Mas pode o árbitro decidir contra um precedente vinculante?

### **O sistema de precedentes**

**15.** Nesse ponto, devo lembrar que o sistema de precedentes obrigatórios foi instituído no Brasil com diferentes propósitos: uniformizar a jurisprudência, dar segurança jurídica, possibilitar maior celeridade nos julgamentos.

O sistema recebeu assento constitucional, quanto às sumulas e ao controle da constitucionalidade pelo STF, e está regulado na lei para os demais casos. Tem sido amplamente aplicado pelos tribunais superiores e já é significativo o número de julgamentos em processos repetitivos.

### **O precedente forte**

**16.** De todos os precedentes, os de mais forte subordinação do juiz são a súmula vinculante e o julgamento de controle concentrado de constitucionalidade pelo STF. Nenhum juiz poderá decidir contrariamente ao estabelecido nesses enunciados e, para deixar de aplicá-lo, deverá demonstrar que ele não incide no caso em apreço, fazendo a devida distinção.

Pergunto: e quanto ao árbitro?

Dou dois exemplos: a Súmula vinculante n. 2, do STF, afirma ser inconstitucional a lei estadual sobre consórcios e sorteios.

Outro caso: a Súmula 12 do STF proíbe a cobrança de taxa de matrícula em universidades públicas.

Se o árbitro decidir a arbitragem com base na lei estadual, ou deferir a cobrança da taxa de matrícula, a sua decisão contraria diretamente súmula vinculante.

No juízo estatal, esses julgados seriam passíveis de reclamação. Na arbitragem, essa providência não está prevista, nem é compatível com o seu

procedimento. Também da sentença arbitral não cabe recurso. Além disso, no art. 32 da Lei de Arbitragem, que trata da ação de anulação de sentença arbitral, não está prevista como causa de anulação a ofensa à lei e, também, não prevista por descumprimento de súmula.

Então fica a pergunta: as decisões arbitrais contrárias a súmulas vinculantes do STF são válidas, à luz da ordem jurídica nacional? Podem ser de algum modo atacadas? Se não o forem, é possível então conviver com dois regimes sobre precedentes vinculantes, um o que subordina a justiça estatal e a Administração Pública, outro, a que pode ser seguida pelo Tribunal Arbitral?

### **Conclusão**

17. Posso chegar a uma primeira conclusão: o árbitro está submetido ao sistema de precedentes vinculantes oriundos do Supremo Tribunal Federal, com assento na Constituição da República.

Assim, no que diz com esses enunciados, que existem para aplicar e respeitar a Constituição, que sempre são de repercussão geral (pressuposto para o conhecimento do recurso), penso que os árbitros devem respeitá-los, sob pena de ação de anulação.

Não me parece razoável que existam no país duas ordens jurídicas, uma que decorre da decisão do STF, que a todos obriga, juízes e Administração Pública, e outra que venha a ser estabelecida livremente pelo árbitro, que resolve a causa sem examinar o enunciado vinculante.

A lei declarada inconstitucional em controle concentrado de inconstitucionalidade pelo STF não pode ser aplicada pelo árbitro sem ofensa à ordem pública constitucional. De outra parte, não pode ele deixar de aplicar Súmula vinculante do STF.

### **E quanto aos demais precedentes?**

18. Os precedentes que não têm previsão constitucional, admitam ou não reclamação, têm a mesma hierarquia normativa da lei.

**19.** No âmbito da justiça estatal, seu descumprimento autoriza recurso ou reclamação. No campo da arbitragem, não há recurso nem reclamação.<sup>4</sup>

As únicas vias para atingir a sentença arbitral são a ação de anulação prevista e regulada nos arts. 32 e 33 da Lei de Arbitragem (Lei 9.307/96), e a impugnação à execução (neste caso, apenas para as hipóteses enumeradas no art. 475-L do Código de Processo Civil/73, restritas ao processo de execução):

Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

I - for nula a convenção de arbitragem;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

Art. 33. A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder Judiciário competente a declaração de nulidade da sentença arbitral, nos casos previstos nesta Lei.

[...]

§ 3º A declaração de nulidade da sentença arbitral também poderá ser arguida mediante impugnação, conforme o art. 475-L da Lei

---

<sup>4</sup> Márcio Bellocchi sustenta que os precedentes obrigatórios vinculam os árbitros: “Não nos parece plausível outra resposta a essa indagação que não a positiva, ou seja, somos pela vinculação do Tribunal Arbitral, nessas circunstâncias, ao precedente obrigatório.” (BELLOCCHI, Márcio. *Precedentes vinculantes e a aplicação do direito brasileiro na Convenção de Arbitragem*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 190). Quando a arbitragem seguir a ordem jurídica brasileira, os árbitros devem cuidar de aplicar a lei e também os precedentes, mas o descumprimento, penso, não será causa de anulação, sanção prevista para os casos previstos na lei de arbitragem, entre eles o de ofensa à ordem pública. Isto é, o descumprimento ao precedente obrigatório ensejará a anulação quando expressar princípio de ordem pública.

5.869/73 (Código de Processo Civil), se houver execução judicial. (art. 525/CPC – 2015).

Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre:

I – falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;

II – inexigibilidade do título;

III – penhora incorreta ou avaliação errônea;

IV – ilegitimidade das partes;

V – excesso de execução;

VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.

Por isso, o descumprimento de outros precedentes, que não aqueles dois do STF, não é causa de ação de anulação, salvo se expressar princípio de ordem pública, que será o tema a seguir examinado.

### 3ª PARTE A ORDEM PÚBLICA

20. Aliada a essa questão de controle da sentença judicial está a da ordem pública, justamente o princípio mais geral que justifica o controle jurisdicional sobre a sentença arbitral.<sup>5 6</sup>

Sua natureza é a de uma cláusula geral, difícil de dizer em que ela consiste<sup>7</sup> e como atua sobre o processo de arbitragem.

<sup>5</sup> APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 50.

<sup>6</sup> “De qualquer sorte, eventual questão relacionada à atividade do árbitro que extrapole os limites e condições dentro dos quais a arbitragem é admitida entre nós e não se encaixe nas demais hipóteses de controle previstas na Lei de Arbitragem e na Convenção de Nova Iorque poderá ser controlada com base na hipótese de ofensa à ordem pública.” (MEJIAS, Lucas Britto. *Controle da atividade do árbitro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 276).

<sup>7</sup> É uma noção proteiforme, impossível de definir – LOQUIN, Éric. *Propos introductifs*. In: *L'ORDRE PUBLIC ET L'ARBITRAGE*, 2013, Dijon. [Actes du Colloque]. Sous la direction de Éric Loquin et de Sébastien Manciaux. Paris: Lexis Nexis, 2014. p. 1.

É uma cláusula geral, e por isso de conteúdo indeterminado, cabendo à doutrina e ao juiz integrá-lo e densificá-lo.<sup>8</sup> Enuncia um princípio, o qual expressa valores.

O princípio é o da prevalência do interesse público sobre o interesse privado. Limita-se a autonomia privada, diante do interesse público.

Os valores são de diversa natureza: *ética* (lealdade, probidade);<sup>9</sup> *social* (proteção dos mais fracos, regras sobre o contrato de adesão; o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 1º diz que seus enunciados são de ordem pública); *econômica*<sup>10</sup> (proibição de concorrência desleal; proteção da propriedade intelectual).

**21.** Nessa primeira aproximação, posso definir a OP como sendo a ordem que resulta do sistema jurídico, isto é, certa ordem que o Estado considera indispensável para a vida social.

Não é um conceito estático, mas dinâmico e externo, que varia conforme as circunstâncias de tempo e de lugar. É conceito conjuntural. Assim, atualmente, a tutela da dignidade da pessoa humana é de ordem pública, e também o respeito ao meio ambiente, temas novos que agora podem ser considerados como determinantes de questões de ordem pública. O que hoje não é, amanhã poderá sê-lo, como o número de filhos, a transgenia, o uso da internet, etc.

**22.** A ordem pública, como uma cláusula geral e expressão de valores jurídicos e metajurídicos, autoriza o aplicador a formular uma norma concretizada para o caso, e com ela qualificar condutas, dizendo-as adequadas ou contrárias à ordem pública. Com ela o juiz pode eliminar certos direitos e impor obrigações, independente de lei, mas, mesmo assim, serem contrários à ordem pública.

<sup>8</sup> CAMELO, António Sampaio. *Temas de direito de arbitragem*. Coimbra: Coimbra Ed., 2013. p. 295.

<sup>9</sup> Caso do Kênia. Em arbitragem internacional, o Tribunal decidiu que o suborno é contrário à ordem pública. (Sentença CIRDI, n. ARB/007, de 4.10.2006, n. 157. Sobre o julgado, ver: RDAI 2008, n. 4, p. 459).

<sup>10</sup> CAMELO, António Sampaio. *Temas de direito de arbitragem*. Coimbra: Coimbra Ed., 2013. p. 78.

**23.** Se o ordenamento jurídico predefine o que é ordem pública, não há dificuldade para o intérprete, que dessa disposição apenas deve extrair os efeitos. Ocorre que nem sempre o legislador menciona que a nova lei é de ordem pública, ou que tais ou quais questões sejam de ordem pública. Surge então a dificuldade para a qualificação do objeto.

**24.** Ao tratar do conceito de leis de ordem pública, Clóvis BEVILAQUA definiu: “[...] são as que, em um Estado, estabelecem os princípios, cuja manutenção se considera indispensável à organização da vida social, segundo os preceitos do direito”.<sup>11</sup> Ao que acrescentou SERPA LOPES: “O seu característico principal é a inderrogabilidade: não pode ser afastada pela vontade do interessado”.<sup>12</sup>

No direito material, são arroladas como sendo de ordem pública as leis sobre a cidadania, o direito de família, os direitos da coletividade, as leis fiscais, o Código de Defesa do Consumidor, etc.

**25.** STRENGER, ao distinguir ordem pública interna de ordem pública internacional, explicou:

Uma lei é de ordem pública interna sempre que o acordo entre as partes não pode afastar suas consequências; sempre que estas são inarredáveis ainda que as partes diretamente interessadas no litígio o desejem.<sup>13</sup>

MAXIMILIANO, na sua obra clássica, acentuou a importância do interesse público para a compreensão do tema:

A distinção entre prescrições de ordem pública e de ordem privada consiste no seguinte: entre as primeiras, o interesse da sociedade coletivamente considerada sobreleva a tudo, a tutela do mesmo constitui o fim principal do preceito obrigatório; é evidente que

<sup>11</sup> BEVILAQUA, Clóvis. *Theoria geral do direito civil*. Rio de Janeiro: F. Alves, 1908. p. 15.

<sup>12</sup> LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Comentários à lei de introdução ao código Civil*. 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959. v. 1. p. 28.

<sup>13</sup> STRENGER, Irineu. *Curso de direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 510.

apenas de modo indireto a norma aproveita aos cidadãos isolados, porque se inspira antes no bem da comunidade do que no do indivíduo; e quando o preceito é de ordem privada sucede o contrário: só indiretamente serve o interesse público, à sociedade considerada em seu conjunto; a proteção do indivíduo constitui o objetivo primordial. Os limites de uma e de outra espécie têm algo de impreciso [...]. Consideram-se de ordem pública as disposições que se enquadram nos domínios do Direito Público; entram, portanto, naquela categoria as constitucionais, as administrativas, as penais, as processuais, as de polícia e segurança, e as de organização judiciária.<sup>14 15</sup>

**26.** Essas lições todas, apesar de sua generalidade e da preocupação em distinguir normas de diferente natureza, fornecem dois indicativos que nos servem para a definição de questão de ordem pública: a indisponibilidade e o interesse da sociedade. O cerne do conceito de ordem pública está na inderrogabilidade ou na indisponibilidade da lei ou do direito pela parte, com a presença do interesse público predominante.

Assim, a) seriam questões de ordem pública aquelas que versam sobre regras inderrogáveis pelas partes; b) indo um pouco adiante, poderia dizer que são inderrogáveis as normas cuja proteção deve ser feita *de ofício* pelo juiz, independentemente de manifestação das partes.

**27.** Em resumo, posso dizer que é de ordem pública a questão que versa sobre matéria inderrogável e inafastável pelas partes, em razão do interesse público prevalente que nela se expressa, reconhecível do ofício pelo juiz.

**28.** Entre as normas de ordem pública há uma hierarquia, de forma piramidal: na base, a interna; depois, a internacional, acima, a transnacional.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 2. ed. Porto Alegre: Globo, 1933.

<sup>15</sup> TOLEDO, Cláudia. *Direito adquirido e estado democrático de direito*. São Paulo: Landy, 2003. p. 211.

<sup>16</sup> Racine reconhece uma ordem pública arbitral, que é a OP própria da arbitragem. (RACINE, Jean-Baptiste. Les normes porteuses d'ordre public dans l'arbitrage commercial international. In:

**29.** A OP interna é aquela que expressa os valores consagrados no ordenamento jurídico nacional, ordinariamente manifestada nos princípios constitucionais, a qual deve ser atendida pelo árbitro nas arbitragens regidas pelo direito nacional.

**30.** A OP internacional funciona como um filtro para a homologação de sentenças estrangeiras:<sup>17</sup> não serão homologadas as sentenças estrangeiras que ofendam a ordem pública nacional, pondo em risco os valores expressos pela nossa soberania. O conceito é mais estreito, mais tolerante que o da OP interna:<sup>18</sup> o Tribunal pode homologar sentença que aplicou um modelo jurídico diferente do nosso como no caso de sentença estrangeira de um júri civil, adotado nos EEUU (SEC 4.415, STF, ac. de 11.12.1996, rel. Min. Francisco Rezek),<sup>19</sup> ou homologar sentença estrangeira fundada em dívida de jogo (AgRg na CR 3.198, de 30.6.2008).<sup>20</sup>

A OP internacional seria constituída pelo conjunto dos valores que se consideram fundamentais para se opor como obstáculo à aplicação da lei estrangeira na ordem interna.<sup>21</sup>

A Conferência de Nova Delhi, de 2002, convocada pela International Law Association, fez constar, na Recomendação 1(d): “A

---

L'ORDRE PUBLIC ET L'ARBITRAGE, 2013, Dijon. [Actes du Colloque]. Sous la direction de Éric Loquin et de Sébastien Manciaux. Paris: Lexis Nexis, 2014. p. 30).

<sup>17</sup> CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei n. 9.307/96*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009.

<sup>18</sup> APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 54.

<sup>19</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Sentença Estrangeira Contestada* n. 4.415-5 – US. Plenário. Requerente: Minpeco S/A. Requerido: Naji Robert Nahas. Relator: Ministro Francisco Rezek. Acórdão de 11 dez. 1996.

<sup>20</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental na Carta Rogatória* n. 3.198 – US. Corte Especial. Agravante: Abraham Orenstein. Agravado: Trump TM Mahal Associates. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros. Acórdão de 30 jun. 2008.

<sup>21</sup> Sebastian Manciaux cita M. Forteau. Caso Kenya. (MANCIAUX, Sébastien. L'ordre public international et l'arbitrage d'investissement. In: L'ORDRE PUBLIC ET L'ARBITRAGE, 2013, Dijon. [Actes du Colloque]. Sous la direction de Éric Loquin et de Sébastien Manciaux. Paris: Lexis Nexis, 2014. p. 41).



international public policy of any State includes: (i) fundamental principles, pertaining to justice or morality, that the States wish to protect even when it is not directly concerned”.<sup>22</sup> E, na Recomendação 1 (e) deu como exemplo de princípios substantivos fundamentais a proibição do abuso de direito, as regras antitruste, a proibição de corrupção e os princípios de boa-fé.

Para definir OP Internacional é preciso verificar quais os preceitos de ordem pública que o Brasil adota em suas relações internacionais,<sup>23</sup> porque a ordem pública internacional “[...] tem um âmbito mais restringido que o de ordem pública interna, e alcançaria unicamente aqueles princípios imperativos do ordenamento jurídico que deve manter-se no tráfico jurídico com o estrangeiro”.<sup>24</sup>

O defeito da sentença estrangeira não será conhecido de ofício pelo Tribunal se for daqueles sanáveis de acordo com a nossa lei, como ocorre com o vício da convenção (art. 337, § 5º, do Código de Processo Civil). Porém, tratando-se de ofensa a princípios fundamentais do processo, assim como enumerados no art. 32 da Lei de Arbitragem, a matéria pode ser conhecida de ofício.<sup>25</sup>

**31.** A OP transacional, constituída de preceitos internacionalmente aceitos nas negociações internacionais, tais como os tratados, a *Lex Mercatoria* e a prática comercial. Os regulamentos dos centros de arbitragem também são fontes de direito processual internacional,<sup>26</sup> aplicáveis pelos árbitros nas arbitragens internacionais.

<sup>22</sup> NEW DELHI CONFERENCE. LEGAL ASPECTS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT, New Delhi, 2002. Commercial Arbitration Final Report on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards. International Law Association; Committee on International Commercial: New Delhi, 2002. Disponível em: <<https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=1136&StorageFileGuid=6da5d26c-c8ee-4989-95e5-9bd1589282d3>>. Acesso em: 19 nov. 2018.

<sup>23</sup> APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 53.

<sup>24</sup> LACRUZ MANTECÓN, Miguel L. *La impugnación del arbitraje*. Madrid: Reus, 2011. p. 173.

<sup>25</sup> APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 59.

<sup>26</sup> BASSO, Maristela; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot (Org.) *Arbitragem comercial: princípios, instituições e procedimentos: a prática no CAM-CCBC*. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 146.

**32.** São referidas espécies de ordem pública: *constitucional*, decorrente dos preceitos da Constituição da República, que acolhem certos princípios (por exemplo: respeito à coisa julgada); *processual*, ordenadores do processo, como os enumerados no art. 21, § 2º, da Lei de Arbitragem; *material* (substancial ou de fundo), incidente sobre as relações de direito público ou privado, como os direitos intangíveis assegurados na Constituição (ex.: não discriminação).<sup>27</sup>

Também se diz que a ordem pública pode ser de proteção, quando passível de renúncia pelo contratante. Na União Europeia, o consumidor deve suscitar perante o juiz, na sua primeira intervenção, o desrespeito às regras de proteção que lhe são destinadas. Assim também no Brasil, pois o STJ tem entendido que a ofensa às regras de consumo não pode ser declarada de ofício pelo Tribunal.

Dominique Vidal faz a classificação entre ordem pública técnica e ordem pública fundamental. A primeira seria examinável com flexibilidade. No Brasil, temos previsão dessa hipótese na própria lei, como se vê do previsto no art. 39, parágrafo único, da LA, que exclui da ofensa à ordem pública a citação feita nos moldes da lei processual do país onde a arbitragem se realizou. A ordem pública fundamental (material), a qual não poderia ser negligenciada.<sup>28</sup>

**33.** O árbitro não está proibido de conhecer questões de ordem pública. Está proibido de versar sobre direito indisponível.<sup>29</sup>

Diante da questão de ordem pública, o juiz de controle (na ação de anulação ou no processo de homologação) deve expor os fundamentos

<sup>27</sup> “Une autre distinction permet de comprendre les manifestations de l’ordre public, distinction entre l’ordre public procédural et l’ordre public de fond (qui n’a au demeurant qu’une valeur principalement pédagogique, les textes ne distinguant pas les deux hypothèses”. (RACINE, Jean-Baptiste. Droit de l’arbitrage. Paris: Puf, 2016. p. 595).

<sup>28</sup> VIDAL, Dominique. Droit français de l’arbitrage interne et international. Paris: Gualino, 2012. p. 299.

<sup>29</sup> APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 44.

da decisão pelos quais aceita ou rejeita a alegação de violação à OP<sup>30</sup> (assim também o árbitro).

Na ação de anulação, deve conhecer de ofício da ofensa à ordem pública.<sup>31</sup>

**34.** O controle da ordem pública não pode importar em controle do erro cometido pelo árbitro. “Beaucoup traduisent cette idée en disant que le contrôle ne doit avoir ni pour objet ni pour effet d’aboutir à une révision de la sentence.”<sup>32</sup> E, para reconhecer a ofensa à ordem pública, deve o juiz verificar se a situação significa não só atentado sério e concreto contra a disposição imperativa, mas, sobretudo, contra os fins que ela persegue.<sup>33</sup>

Vale lembrar a advertência de J. Almoguera, ilustre professor espanhol:

[...] la acción de anulación no debe ser cauce de comportamientos claramente oportunistas de la parte que ha perdido en un arbitraje. Para evitar que esto ocurra hay que acudir a la naturaleza contractual del arbitraje, al principio general de la buena fé (y a los demás

---

<sup>30</sup> RACINE, Jean-Baptiste. Les normes porteuses d’ordre public dans l’arbitrage commercial international. In: L’ORDRE PUBLIC ET L’ARBITRAGE, 2013, Dijon. [Actes du Colloque]. Sous la direction de Éric Loquin et de Sébastien Manciaux. Paris: Lexis Nexis, 2014. p. 7.

<sup>31</sup> “Por otro lado, que no se exige esa alegación previa al planteamiento de la acción de anulación ex artículo 41 LA cuando se han producido infracciones de normas imperativas. En estos supuestos las partes pueden directamente plantear la anulación sin alegación previa de la norma, no produciéndose, al efecto, la consideración de la renuncia tácita, como en los supuestos anteriores” (VILAR, Silvia Barona. De la anulación y de la revisión del laudo. In: BARONA VILAR, Silvia (Coord). Comentarios a la Ley de Arbitraje: Ley 60/2003, de 23 de diciembre, tras la reforma de la Ley 11/2011, de 20 de mayo de 2011. 2. ed. Madrid: Civitas, 2011. p. 1.668).

<sup>32</sup> JARROSSON, Charles. L’intensité du contrôle de l’ordre public. In: L’ORDRE PUBLIC ET L’ARBITRAGE, 2013, Dijon. [Actes du Colloque]. Sous la direction de Éric Loquin et de Sébastien Manciaux. Paris: Lexis Nexis, 2014. p. 163.

<sup>33</sup> JARROSSON, Charles. L’intensité du contrôle de l’ordre public. In: L’ORDRE PUBLIC ET L’ARBITRAGE, 2013, Dijon. [Actes du Colloque]. Sous la direction de Éric Loquin et de Sébastien Manciaux. Paris: Lexis Nexis, 2014. p. 174.

principios que derivan de el, entre los que destaca la prohibición de ir contra los actos propios.<sup>34</sup>

**35.** A ordem pública está referida na Lei de Arbitragem em dois dispositivos:

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública. [...]

Art. 39. A homologação para o reconhecimento ou a execução da sentença arbitral estrangeira também será denegada se o Superior Tribunal de Justiça constatar que:

I - segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;

II - a decisão ofende a ordem pública nacional.

Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

A ordem pública do art. 2º é a OP interna; a do art. 39, II, é a OP internacional.

No que diz com a homologação de sentença arbitral estrangeira, não há dúvida sobre a limitação imposta pela ordem pública (ver anexo: STJ – precedentes). Na elaboração da importante Convenção de Nova York, Marike Paulsson observou que:

[...] sem o art. V (2), os Estados Contratantes não teriam aceitado as obrigações da Convenção; os delegados deixaram claro que seus

<sup>34</sup> ALMOGUERA, Jesús. El oportunismo em la acción de anulación del laudo. In: JIMÉNEZ-BLANCO, Gonzalo (Coord.). *Anuario de arbitraje 2016*. Madrid: Civitas, 2016. p. 88.

países deveriam ter o direito de rejeitar sentenças cuja execução violaria as noções de ordem pública do país; os princípios de ordem pública devem ser observados sob a Convenção. Assim, o tribunal de execução pode, de ofício, recusar a execução da sentença [...] cuja execução violar suas noções de ordem pública.<sup>35</sup>

**36.** Resta examinar a questão da ordem pública e a sentença proferida no Brasil, uma vez que as hipóteses de sua anulação, previstas no art. 32, não contemplam a ordem pública.

Mas, embora essa omissão, a regra do art. 2º, § 1º, proíbe às partes escolherem regras de direito que violem a ordem pública.

Tal dispositivo não autoriza a ação do art. 32 quando houver violação à lei, nem quando constatado o descumprimento de precedente.

Porém, quando a sentença viola lei de conteúdo de ordem pública, ou quando o precedente consiste em enunciado de ordem pública, parece caso de anulação, não com base no disposto no art. 32, mas no art. 2º, § 1º. Não porque desatenda à lei ou ao precedente, mas porque viola a ordem pública.

Portanto, excluídos os precedentes vinculantes do STF, que são imperativos a todos por disposição constitucional, os demais precedentes em princípio não vinculam o árbitro. Só o serão quando a sentença desconhecer ou contrariar o preceito de ordem pública que o precedente eventualmente expressar.

**37.** Há muitos argumentos contrários à aplicação das súmulas vinculantes do STF ou dos princípios da ordem pública como causa de anulação da sentença interna.

É dito que, tendo os contratantes escolhido a arbitragem, se submeteram voluntariamente ao sistema arbitral, diverso do procedimento judicial. Mas a escolha não pode significar autorização aos árbitros para decidirem contra súmulas do STF, ou contra a ordem pública, nos expressos termos do art. 2º § 1º. Além disso, a escolha pela arbitragem é

---

<sup>35</sup> PAULSSON, Marike. *The 1958 New York Convention in Action*. The Hague: Kluwer, 2016, p. 217.

ordinariamente fundada em outras razões, como a conveniência de inexistir recurso, a confidencialidade, a rapidez.<sup>36</sup>

Diz-se que o sistema da arbitragem é autônomo e fechado em si, não se submetendo nem aplicando os princípios do processo civil. Também aí impende considerar que a própria lei da arbitragem remete aos princípios processuais civis, ao incluir, entre as causas de anulação, a ofensa aos princípios processuais de ampla defesa, contraditório, igualdade entre as partes, livre convencimento (art. 32), e ao fazer remissão às regras do processo de impugnação de sentença (art. 475-L do Código de Processo Civil/73 (art. 33, § 3º). Já a coisa julgada é preceito de natureza processual, protegida por disposição constitucional (art. 5º, XXXVI).

Há também justificada preocupação com a abertura de via ampla para a contestação das sentenças arbitrais perante o Judiciário, o que enfraqueceria o sistema. Mas a anulação por ofensa à ordem pública somente deve ser decretada em situação excepcional, diante de violação manifesta (art. 963, inc. VI, do Código de Processo Civil) e grave dos princípios da ordem pública e dos valores que ela quer preservar. Cabe ao Judiciário estabelecer esses limites, e o STJ tem atuado com especial prudência, quando se invoca a ordem pública.

A demora no processamento da ação ordinária de anulação realmente é uma perspectiva concreta, mas não pode ser causa de vedação de acesso ao Judiciário para garantir direitos subjetivos, e muito especialmente quando se cuida de interesse de ordem pública. Esse inconveniente, aliás, poderia ser sanado, *de lege ferenda*, com a instituição de um procedimento expedito, diretamente ao tribunal competente.

**38.** Juiz do controle deve se limitar a verificar se a sentença arbitral ofendeu, manifesta e gravemente, os objetivos das regras de ordem pública aplicáveis ao caso.<sup>37</sup>

<sup>36</sup> DELANOY, Louis Christophe. Le controle de l'ordre publica au ford par le juge de l'annulation. *Revue de l'Arbitrage*, Paris, p. 177-221, 2007.

<sup>37</sup> CAMELO, António Sampaio. *A impugnação da sentença arbitral*. Coimbra: Coimbra Ed., 2014. p. 101.

Lecionou Francisco José Cahali: “Existindo vícios na convenção, com ou sem arguição, por se revestirem, em princípio, de exigências consideradas de ordem pública, escapam da disponibilidade das partes, impedindo o seu saneamento por omissão”.<sup>38</sup>

Na França, é intenso o debate entre minimalistas e maximalistas, aqueles sustentando que o juiz não deve entravar a eficácia das sentenças arbitrais, apenas cuidando de evitar atentados graves aos valores fundamentais, enquanto estes estão preocupados com a orientação jurisprudencial mais flexível, que permitirá violações à ordem pública, assim contraindo a regra legal. Mas é certo que:

[...] ni la doctrine majoritaire, ni la jurisprudence française ne préconise la suppression pure et simple du contrôle de la conformité à l'ordre public des sentences appelées à la reconnaissance ou à l'exécution sur le territoire français.<sup>39</sup>

Desde o arrêt Thalès (2004) concernente a uma sentença internacional, a Corte de Apelação de Paris decidiu que a violação à ordem pública internacional deve ser *flagrante, efetiva e concreta*.<sup>40</sup> Diante das críticas, a orientação talvez hoje predominante limitou a exigência de ser *efetiva e concreta*.

No Brasil, temos a regra do art. 963, inc. VI, do Código de Processo Civil, segundo a qual é requisito para a homologação de decisão estrangeira, “[...] não conter manifesta ofensa à ordem pública”. A adjetivação somente consta nessa regra, mas deve servir de norte para todo o julgamento sobre a incidência do princípio da ordem pública.

**39.** A extensão da hipótese de anulação de sentença arbitral por grave ofensa à ordem pública não pode ser desconhecida, sob pena de

<sup>38</sup> CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem*: mediação, conciliação, Resolução CNJ 125/2010. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 256.

<sup>39</sup> DELANOY, Louis Christophe. Le contrôle de l'ordre public au for par le juge de l'annulation. *Revue de l'Arbitrage*, Paris, p. 177-221, 2007.

<sup>40</sup> RACINE, Jean-Baptiste. *Droit de l'arbitrage*. Paris: Puf, 2016. p. 600.

gerar julgamentos contraditórios: não pode o juiz do STJ, em um dia, deixar de homologar sentença estrangeira porque ofensiva à ordem pública nacional; em outro, ao julgar recurso de ação de anulação de sentença local impugnada pelo mesmo motivo, afirmar que a ordem pública interna nesse caso pode ser descumprida, como se para as relações exteriores houvesse um ordenamento jurídico, a afastar a sentença estrangeira, enquanto a proferida no Brasil, com o mesmo defeito, é inatingível.<sup>41</sup> Nesse ponto, vale lembrar lúcidas lições dos autores do projeto da lei de arbitragem: “Concluo que não teria cabimento que o legislador se preocupasse em repelir ataques à ordem pública vindos de laudos proferidos no exterior, mantendo aberto o flanco às sentenças arbitrais nacionais”.<sup>42</sup> No mesmo sentido a assertiva de Pedro A.B. Martins: “Se assim é, parece-me inaceitável que se controle a ordem pública em sentenças estrangeiras e o mesmo não aconteça naquelas exaradas em nossa própria jurisdição”.<sup>43</sup>

**40.** Há o risco de ser fragilizada a autonomia da jurisdição arbitral se a qualquer tempo pudesse ser arguida a nulidade por ofensa à ordem pública. Para evitar essa situação prejudicial ao sistema, há de se impor, para o reconhecimento da ordem pública, excepcional gravidade da ofensa que não pode subsistir validamente no ordenamento jurídico. Cabe aos tribunais zelar para que isso não aconteça, que assim fortalecerão o respeito à arbitragem e preservarão a segurança jurídica.

**41.** Ainda observo que, estando a competência da jurisdição arbitral restrita aos direitos disponíveis, a maioria das situações em que poderia surgir a questão da ordem pública já está contemplada nos incisos do art. 32 da Lei de Arbitragem.

---

<sup>41</sup> O que contraria a própria natureza das duas ordens, porquanto a que deve ser observada na homologação de sentença estrangeira é mais aberta, e a de sentença interna, mais rígida.

<sup>42</sup> CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei n. 9.307/96*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009. p. 417.

<sup>43</sup> MARTINS, Pedro Batista. *Apontamentos sobre a lei de arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 319.



42. O respeito que deve ser dispensado à ordem pública é consagrado em legislações estrangeiras, assim como consta do Anexo, onde estão referidas normas nacionais e internacionais que consideram a ordem pública causa de anulação, da sentença interna, ou de recusa de homologação, da sentença estrangeira.<sup>44</sup>

Segundo Racine:

Um arbitre qui entend assurer l'efficacité de sa sentence est porté à rendre une sentence conforme à l'ordre public. De plus, il en va de la pérennité de l'institution arbitrale. L'arbitrage n'est une justice légitime que si elle permet de garantir les intérêts couverts par l'ordre public... Les arbitres ont donc un devoir de respecter l'ordre public dans leur acte de juger.<sup>45</sup>

43. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido nesse sentido:

SEC 9.412/US (Abengoa x Ometto) – “A imparcialidade do juiz é princípio fundante do Judiciário brasileiro e se este concluir que, num caso de sentença submetida a processo de homologação para produção de efeitos em território brasileiro, esta rigorosa imparcialidade não está presente, a homologação deve ser negada por contrariedade à ordem pública, nos termos do art. 39 da Lei 9.307/96.”<sup>46</sup>

<sup>44</sup> Interessante e esclarecedor o levantamento efetuado por Ricardo Almeida: nos Estados Unidos, a jurisprudência sobre a “manifest disregard of the law”, a partir de um julgamento da Corte Suprema de 1953; na Inglaterra, a previsão de recurso ao juiz de decisão manifestamente errada. (ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem comercial internacional e ordem pública*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 262).

<sup>45</sup> RACINE, Jean-Baptiste. *Droit de l'arbitrage*. Paris: Puf, 2016. p. 506.

<sup>46</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Sentença Estrangeira Contestada n. 9.412 – US*. Corte Especial. Requerente: Asa Bioenergy Holding A G.; Abengoa Bioenergia Agrícola Ltda.; Abengoa Bioenergia São João Ltda.; Abengoa Bioenergia São Luiz S/A.; Abengoa Bioenergia Santa Fé Ltda. Requerido: Adriano Giannetti Dedini Ometto; Adriano Ometto Agrícola Ltda. Relator: Ministro Felix Fischer. Relator p/ acórdão: Ministro João Otávio de Noronha. Acórdão de 19 abr. 2017.

SEC 2.410/EX – “Consoante entendimento predominante do STJ, a cumulação da correção monetária com a variação cambial ofende a ordem pública nacional.”<sup>47</sup>

AgInt SEC 11.845/EX – “Por essa razão (não há disposição sobre direito de visitas e sobre alimentos), a homologação se restringe à separação do casal. As disposições acerca do direito de guarda e do dever de pagar alimentos, por não terem sido claras, não podem ser homologadas em face da manutenção da ordem pública.”<sup>48</sup>

SEC 854/EX – “Deferimento, em parte, da homologação, excluída apenas a ordem de desistência do processo nacional e a sanção penal, ante a ofensa à ordem pública pela parte excluída.”<sup>49</sup>

SEC 5.543/EX – “Homologação de sentença estrangeira. Adoção. Contestação. Pai residente no Brasil. Ausência de citação. Ofensa à ordem pública.”<sup>50</sup>

SEC 12.236/EX – “7. Nos termos dos artigos 216-C, 216-D e 216-F do Regimento Interno do STJ e do art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, é requisito indispensável à homologação de sentença estrangeira ter sido proferida por

<sup>47</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Sentença Estrangeira Contestada n. 2.410 – EX*. Corte Especial. Requerente: Construcciones Y Auxiliar de Ferrocarriles S/A.; Caf Brasil Indústria e Comércio S/A. Requerido: Supervia Concessionária de Transporte Ferroviário S/A. Relator: Ministro Francisco Falcão. Relatora p/ acórdão: Ministra Nancy Andrighi. Acórdão de 18 dez. 2013.

<sup>48</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno na Sentença Estrangeira Contestada n. 11.845 – EX*. Corte Especial. Agravante: P P N C. Agravado: F L R. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Acórdão de 5 set. 2018.

<sup>49</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Sentença Estrangeira Contestada n. 854 – EX*. Corte Especial. Requerente: GE Medical Systems Information Technologies Inc. Requerido: Paramedics Electromedicina Comercial Ltda.; Paulo Iran Fagundes Werlang. Relator: Ministro Massami Uyeda. Relator p/ acórdão: Ministro Sidnei Beneti. Acórdão de 16 out. 2013.

<sup>50</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Sentença Estrangeira Contestada n. 5.543 – EX*. Corte Especial. Requerente: F G A. Requerido: A A. Relator: Ministro Ari Pargendler. Acórdão de 20 fev. 2013.

autoridade competente. 8. Pedido de homologação indeferido.”<sup>51</sup>

**44. Em conclusão:** o árbitro deve aplicar a Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal e o julgamento concentrado de controle da constitucionalidade da lei pelo Supremo Tribunal Federal, o que não fará, se demonstrar sua não incidência; a sentença não pode decidir contra a ordem pública nacional; nos casos acima referidos, caberá ação de anulação da sentença, com base no art. 2º, § 1º, da Lei de Arbitragem; o sistema de arbitragem é peculiar e autônomo, mas não está no espaço, e sim inserido no ordenamento jurídico nacional, que deve respeitar naquilo que este tem de indispensável ao interesse público e inderrogável pelas partes; esse regime é o adotado pelas legislações estrangeiras e normas de direito internacional.

### Anexo

#### Direito Comparado

#### Arbitragem e Ordem Pública

Quadro organizado pela Mestranda Inaê Oliveira

#### Convenções Internacionais

|   |   |
|---|---|
| <p><b>Convenção de Nova Iorque (1958)</b><br/>Promulgada no Brasil pelo Decreto n. 4.311, de 23 de julho de 2002.</p> | <p>Artigo V<br/>2. O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral também poderão ser recusados caso a autoridade competente do país em que se tenciona o reconhecimento e a execução constatar que: [...]<br/>b) o reconhecimento ou a execução da sentença seria contrário à ordem pública daquele país.</p> |
|---|---|

<sup>51</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Sentença Estrangeira Contestada n. 12.236 – EX*. Corte Especial. Requerente: Thyssenkrupp Steel Europe AG. Requerido: Companhia Siderúrgica Nacional CSN. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Acórdão de 16 dez. 2015.

|  |   |
|--|---|
| <b>Convenção do Panamá (1975)</b><br>Promulgada no Brasil pelo Decreto n. 1.902, de 9 de maio de 1996.         | Artigo 5<br>2. Poder-se-á também denegar o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral, se a autoridade competente do Estado em que se pedir o reconhecimento e a execução comprovar: [...]<br>b) que o reconhecimento ou a execução da sentença seriam contrárias à ordem pública do mesmo Estado.  |
| <b>Convenção de Montevidéu (1979)</b><br>Promulgada no Brasil pelo Decreto n. 2.411, de 2 de dezembro de 1997. | Artigo 2<br>As sentenças, os laudos arbitrais e as decisões jurisdicionais estrangeiros a que se refere o artigo 1 terão eficácia extraterritorial nos Estados Partes, se reunirem as seguintes condições: [...]<br>h) se não contrariarem manifestamente os princípios e as leis de ordem pública no Estado em que se pedir o reconhecimento ou o cumprimento.                                       |
| <b>Legislação estrangeira</b>  |   |
| <b>Argentina</b><br><i>Ley de Arbitraje Comercial Internacional</i> (Ley n. 27.449, de 4 de julho de 2018).    | <i>Capítulo 1 – Petición de Nulidad</i><br>Art. 98. Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante un tribunal mediante una petición de nulidad conforme a los artículos 99 y 100.<br>Art. 99. El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 13 cuando: [...]<br>b) El tribunal compruebe: [...]<br>II. Que el laudo es contrario al orden público argentino. |
| <b>Bélgica</b>   | <i>Chapitre VII – Recours contre la sentence arbitrale</i>  |

|   |  |
|---|--|
| <p><i>Code Judiciaire</i> de 10 de outubro de 1967, com alterações da Lei de 24 de junho de 2013.</p>                     | <p>Art. 1.717. [...]<br/> § 3. La sentence arbitrale ne peut être annulée que si: [...]<br/> b) le tribunal de première instance constate:<br/> ii) que la sentence est contraire à l'ordre public;</p> <p><i>Chapitre VIII – Reconnaissance et exécution des sentences arbitrale</i></p> <p>Art. 1.721. §1er. Le tribunal de première instance ne refuse la reconnaissance et la déclaration exécutoire d'une sentence arbitrale, quel que soit le pays où elle a été rendue, que dans les circonstances suivantes : [...]<br/> b) si le tribunal de première instance constate : [...]<br/> ii) que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public.</p> |
| <p><b>Chile</b></p> <p><i>Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional</i> (Ley n. 19.971, de 29 de setembro de 2004).</p> | <p><i>Capítulo VII – Impugnación del laudo</i></p> <p><i>Artículo 34 – La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral [...]</i><br/> 2) El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por la respectiva Corte de Apelaciones cuando:<br/> [...]<br/> b) El tribunal compruebe: [...]<br/> ii) Que el laudo es contrario al orden público de Chile.</p> <p><i>Capítulo VIII – Reconocimiento y ejecución de los laudos</i></p> <p><i>Artículo 36 – Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución</i></p>   |

|   |  |
|---|--|
|   | <p>1) Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado: [...]</p> <p>b) Cuando el tribunal compruebe: [...]</p> <p>ii) Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público de Chile.</p>   |
| <b>Colômbia</b><br><i>Estatuto de Arbitraje Nacional y internacional</i> (Ley n. 1.563, de 12 de julho de 2012).    | <p><i>Artículo 108 – Causales de anulación</i></p> <p>La autoridad judicial podrá anular el laudo arbitral a solicitud de parte o de oficio: [...]</p> <p>2. De oficio, cuando: [...]</p> <p>b) El laudo sea contrario al orden público internacional de Colombia.</p>   |
| <b>Espanha</b><br><i>Ley de Arbitraje</i> (Ley n. 60/2003, com alterações em 2009 e 2011).                          | <p><i>Título VII – De la anulación y de la revisión del laudo</i></p> <p><i>Artículo 41 – Motivos</i></p> <p>1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe: [...]</p> <p>f) Que el laudo es contrario al orden público.</p> <p>2. Los motivos contenidos en los párrafos b), e) y f) del apartado anterior podrán ser apreciados por el tribunal que conozca de la acción de anulación de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en relación con los intereses cuya defensa le está legalmente atribuida.</p> |
| <b>França</b><br><i>Code de procédure civile</i> , com alterações do Decreto n. 2.011-48, de 13 de janeiro de 2011. | <p><i>Titre Ier: L'arbitrage interne.</i></p> <p><i>Chapitre V – L'Exequatur</i></p> <p>Article 1.488.</p> <p>L'exequatur ne peut être accordé si la sentence est manifestement contraire à l'ordre public. L'ordonnance qui refuse l'exequatur est motivée.</p>   |

|  |  |
|--|--|
|  | <p><i>Chapitre VI: Les voies de recours</i><br/> Section 2: Le recours en annulation<br/> Article 1.492.<br/> Le recours en annulation n'est ouvert que si :<br/> [...]<br/> 5° La sentence est contraire à l'ordre public;</p> <p><i>Titre II: L'arbitrage international.</i><br/> <i>Chapitre III: La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales rendues à l'étranger ou en matière d'arbitrage international</i><br/> Article 1.514.<br/> Les sentences arbitrales sont reconnues ou exécutées en France si leur existence est établie par celui qui s'en prévaut et si cette reconnaissance ou cette exécution n'est pas manifestement contraire à l'ordre public international.<br/> <i>Chapitre IV: Les voies de recours</i><br/> Article 1.520.<br/> Le recours en annulation n'est ouvert que si:<br/> [...]<br/> 5° La reconnaissance ou l'exécution de la sentence est contraire à l'ordre public international.</p> |
| <p><b>Itália</b><br/> <i>Codice di procedura civile</i>, com alterações do Decreto n. 40, de 2 de fevereiro de 2006.</p> | <p><i>Capo V: Delle Impugnazioni</i><br/> Art. 828. (1)<br/> <i>(Impugnazione per nullità)</i><br/> L'impugnazione per nullità è ammessa, nonostante qualunque preventiva rinuncia, nei casi seguenti: [...]<br/> L'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge. E' ammessa in ogni caso l'impugnazione delle decisioni per contrarietà all'ordine pubblico.</p> <p><i>Capo VII: Dei Lodi Stranieri</i></p>  |

|   |  |
|---|--|
|   | <p><i>Art. 839. (1)</i><br/> <i>(Riconoscimento ed esecuzione dei lodi stranieri)</i></p> <p>Il presidente della corte d'appello, accertata la regolarità formale del lodo, dichiara con decreto l'efficacia del lodo straniero nella Repubblica, salvoché: [...]</p> <p>2) il lodo contenga disposizioni contrarie all'ordine pubblico.</p>   |
| <p><b>Peru</b><br/> <i>Ley de Arbitraje</i> (Decreto Legislativo n. 1.071, de 27 de junho de 2008).</p> | <p><i>Título VI – Anulación y Ejecución del Laudo</i><br/> <i>Artículo 63 – Causales de anulación</i></p> <p>1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe: [...]</p> <p>f. Que según las leyes de la República, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público internacional, tratándose de un arbitraje internacional.<br/>         [...]</p> <p>6. En el arbitraje internacional, la causal prevista en el inciso f. podrá ser apreciada de oficio por la Corte Superior que conoce del recurso de anulación.</p> <p><i>Título VIII - Reconocimiento y Ejecución de Laudos Extranjeros</i><br/> <i>Artículo 75 – Causales de denegación</i><br/>         [...]</p> <p>3. También se podrá denegar el reconocimiento de un laudo extranjero si la autoridad judicial competente comprueba:<br/>         [...]</p> <p>b. Que el laudo es contrario al orden público internacional.</p> |



|  |  |
|--|--|
| <p><b>Portugal</b><br/>Lei de Arbitragem Voluntária (Lei n. 63/2011, de 14 de dezembro de 2011).</p> | <p><i>Capítulo VII – Da impugnação da sentença arbitral</i><br/><i>Artigo 46.º – Pedido de anulação [...]</i><br/>3 - A sentença arbitral só pode ser anulada pelo tribunal estadual competente se:<br/>b) O tribunal verificar que:<br/>[...]<br/>ii) O conteúdo da sentença ofende os princípios da ordem pública internacional do Estado português.</p> <p><i>Capítulo IX – Da arbitragem internacional</i><br/><i>Artigo 54.º – Ordem pública internacional</i><br/>A sentença proferida em Portugal, numa arbitragem internacional em que haja sido aplicado direito não português ao fundo da causa pode ser anulada com os fundamentos previstos no artigo 46.º e ainda, caso deva ser executada ou produzir outros efeitos em território nacional, se tal conduzir a um resultado manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional.</p> <p><i>Capítulo X – Do reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras</i><br/><i>Artigo 56.º – Fundamentos de recusa do reconhecimento e execução</i><br/>1 - O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral proferida numa arbitragem localizada no estrangeiro só podem ser recusados: [...]<br/>b) Se o tribunal verificar que: [...]<br/>ii) O reconhecimento ou a execução da sentença conduz a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português.</p> |
|--|--|

|  |  |
|--|--|
| <p><b>Suíça</b></p> <p><i>Loi fédérale sur le droit international privé</i>, de 18 de dezembro de 1967.</p>    | <p><i>Chapitre 12 – Arbitrage international</i></p> <p><i>Art. 190</i></p> <p>1. La sentence est définitive dès sa communication.</p> <p>2 Elle ne peut être attaquée que:</p> <p>[...]</p> <p>e. lorsque la sentence est incompatible avec l'ordre public.</p>  |
| <p><b>Uruguai</b></p> <p>Ley de Arbitraje Comercial Internacional (Ley n. 19.636, de 26 de julho de 2018).</p> | <p><i>Capítulo VIII – Impugnación del Laudo</i></p> <p><i>Artículo 39 – La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral</i></p> <p>[...]</p> <p>2) El laudo arbitral solo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 6 cuando:</p> <p>b) el tribunal compruebe: [...]</p> <p>ii) que el laudo es contrario al orden público internacional de la República.</p> |

### Lei Modelo da Uncitral

|  |   |
|--|---|
| <p><i>Lei Modelo da Uncitral sobre Arbitragem Comercial Internacional</i> de 1985, com as alterações adotadas em 2006.</p> | <p><i>Capítulo VII – Recurso contra a sentença arbitral</i></p> <p><i>Artigo 34.º. Pedido de anulação como recurso exclusivo contra a sentença arbitral</i></p> <p>(1) O recurso interposto contra uma sentença arbitral perante um tribunal estatal só pode revestir a forma de um pedido de anulação, nos termos dos parágrafos 2.º e 3.º do presente artigo.</p> <p>(2) A sentença arbitral só pode ser anulada pelo tribunal referido no artigo 6.º se</p> <p>(a) A parte que faz o pedido fizer prova de que:</p> <p>[...]</p> <p>b) O tribunal estatal constatar: [...]</p> |
|--|---|

(ii) Que a sentença arbitral contraria a ordem pública do presente Estado.

*Capítulo VIII – Reconhecimento e Execução*

Artigo 36.º. Fundamentos de recusa do reconhecimento ou da execução: [...]

(b) O tribunal estatal constatar: [...]

(ii) Que o reconhecimento ou a execução da sentença contrariam a ordem pública do presente Estado.